

ABHANDLUNGEN / ARTICLES

Drei Lehrer der chinesischen Rechtskultur – eine Erinnerung

Von *Robert Heuser*, Köln*

I

Dass ich meinem Thema „Drei Lehrer der chinesischen Rechtskultur“ den Untertitel „eine Erinnerung“ beigefügt habe, deutet nur am Rande auf persönliches Erinnern. Sentimentalitäten sind nicht zu befürchten. „Erinnerung“ steht vielmehr für ein neues Aufgreifen der Beiträge und Aufschlüsse, die diesen drei Rechtswissenschaftlern für die Erkenntnis der chinesischen Rechtskultur in einem früheren Stadium zu verdanken sind, Beiträge, die uns als solche mehr oder weniger bekannt sind, an die wir uns aber in der Absicht erinnern, ihre fortdauernde Bedeutung zu bedenken.

Professor *Chen Guyuan* – 1896 in der Nähe von Xi'an geboren, 1981 in Taipeh gestorben – lud mich im Sommer 1972 zusammen mit einem taiwanischen Kommilitonen zu einem zehnstündigen Vorlesungszyklus über chinesische Rechtsgeschichte in sein Haus ein. Von Professor *Wang Boqi* – 1908 in Jiangsu geboren, 1961 in Taipeh gestorben – fand ich damals die 1956 in Taipeh erschienene Essay-Sammlung über „Modernes Rechtsdenken und angestammte chinesische Kultur“, die für Jahrzehnte einen singulären Rang in der sinorechtskulturellen Literatur einnahm. Und Professor *Wu Jingxiong* – 1899 in Ningbo geboren, 1986 in Taipeh gestorben – irritierte mich mit seiner 1955 auf Englisch erschienenen, damals in einer lokalen Ausgabe in Taipeh ausliegenden Studie „Fountain of Justice. A Study of the Natural Law“. Was, so mein spontanes und lang anhaltendes Erstaunen, mag im chinesischen Kulturkreis eine thomistische Rechtsphilosophie bedeuten?

Auch wenn mir das erst nach und nach deutlich wurde, so waren es diese drei Autoren, in denen mir beispielhaft die Kernsubstanz von „chinesischer Rechtskultur“ als Faktum und Aufgabe begegnete. Alle drei waren mit der Erfahrung der Rechtsmodernisierung vertraut, Chen hatte sich als Abgeordneter des Gesetzgebungsamtes mit dem Handelsrecht und dem internationalen Privatrecht befasst, Wang war ein Pionier der Zivilrechtsdogmatik und Wu hatte 1933 den ersten Entwurf der „Verfassung der Republik China“ verfasst. Im Gegensatz zu den meisten anderen Rechtswissenschaftlern ihrer Zeit genügte ihnen nicht die Erörterung und Rezeption ausländischer Modelle im Dienste einer möglichst makellosen Modernitätsfassade, sondern sie erkannten die Notwendigkeit, über den Modernisierungsidealismus das Einwirken von Faktoren der traditionellen Kultur nicht zu ignorieren. So legte

* Robert Heuser, Dr. jur., M.A., Professor (em) an der Universität zu Köln bis 2011. Der Beitrag ist seine Abschiedsvorlesung, gehalten im Juli 2011 an der Universität zu Köln.

Chen seinen Schwerpunkt auf die Erforschung der chinesischen Rechtsgeschichte, Wang ergänzte seine Zivilrechtsdogmatik durch kulturvergleichende und rechtssoziologische Blickweisen und Wu widmete sich der Frage nach ethisch-religiösen Grundlagen des (modernen) Rechtssystems. Mit anderen Worten: Chens Interesse richtete sich auf Wesen und Wert des vormodernen Rechts, Wang beleuchtete die Erscheinung der Rezeption europäischen Rechts in einer von traditionellen Sozialkonzepten geprägten Gesellschaft und Wu betonte die Notwendigkeit eines moralischen Fundaments der Rechtsordnung. Chen, Wang und Wu werden heute in China neu entdeckt, gleichsam aus der taiwanischen Emigration zurückgeholt, große Teile ihrer Werke sind in jüngster Zeit wieder aufgelegt worden.

II

Chen Guyuan, der um die Wende zum 20. Jahrhundert im Kreis Sanyuan, nahe Xi'an, in der nordchinesischen Provinz Shaanxi in einem Gentry-Haushalt aufwuchs, teilt in seinen autobiographischen Schriften mit¹, dass er 1919 als 23-jähriger Student der Peking Universität an der Bewegung des 4. Mai teilgenommen hat, an Versammlungen, Vorträgen, Demonstrationen, dass er zwar selbst nie verhaftet wurde, verhafteten Kommilitonen aber Bettzeug und Essen in die Polizeistationen gebracht habe. Während ihm der Patriotismus des 4. Mai, die Kritik der Unfähigkeit und Korruption der Beiyang-Regierung und ihrer außenpolitischen Schwäche anzog und aktivierte, beschränkte sich seine Sympathie für die gleichzeitig stattfindende *xin wenhua yundong*/„Bewegung für eine neue Kultur“ auf die Forderung nach Zurückdrängung der klassischen Schriftsprache (*wenyan*) zugunsten der Aufwertung einer allgemeinverständlichen Literatursprache (*yutiwen*, *baihua*). Im Gegensatz zum Anliegen des „4. Mai“ gingen die Meinungen im Streit *yutiwen* versus *wenyanwen* scharf auseinander, und Chen berichtet, dass er, als er damals Abhandlungen über die politische Philosophie des Mengzi und des Mozi in *baihua* verfasste, den Spott seiner *wenyanwen*-Lehrer ertragen musste. Die radikale Kritik am Konfuzianismus, die, wie er ausführt, „von aus dem Ausland heimgekehrten Personen ins Lager der Bewegung für neue Kultur“ hineingetragen wurde, teilte er nicht. Für ihn haben Leute wie Chen Duxiu (1879-1942), Li Dazhao (1889-1927), Wu Yu (1872-1949) oder Lu Xun (1881-1936) die alte Kultur in arroganter, übertriebener Weise kritisiert und die Zerstörung der überlieferten Moral in undifferenzierter Weise betrieben. Von der Auffassung, wie sie Chen Duxiu in einem Artikel über „Verfassung und Konfuzianismus“ geäußert hat, wonach das *li-fa*-System – das traditionelle chinesische Rechtssystem – ein System „einseitiger Pflichten, eine Moral der Ungleichheit und der Nichtachtung des Individuums darstellt“², war Chen

¹ Die er 1965 anlässlich seines Ehejubiläums unter dem Titel „Auswahl verbliebender Mußestundenschriften aus der shuang-qing-Stube“ (*shuang qing shi yu wen cun gao xuanlu*) im Selbstverlag (Taibei) veröffentlicht hat.

² Xianfa yu kongjiao, in: Institut für Moderne Geschichte der Chinesischen Akademie für Sozialwissenschaften (Hrsg.), Wu si yundong wenxuan (Ausgewählte Schriften der Bewegung vom 4. Mai), Neudruck, Beijing, 1979, S. 49,53.

Guyuan nicht so weit entfernt³. In den konfuzianischen Grundwerten *ren-yi* „menschenfresende Bestien“ zu sehen, war ihm aber, wie er schreibt, eine Haltung von *kuangren*, *wangren*, von „Wahnsinnigen und aufgeblasenen Dummköpfen“, Ausdruck von politischer Unreife, was der Sache der Modernisierung mehr geschadet als genutzt, Verwirrung gestiftet habe und dem Aufstieg der KP zu Gute gekommen sei.⁴

Während seines Rechtsstudiums an der Bei-Da von 1916-1923 beeindruckten ihn besonders die Vorlesungen des Rechtshistorikers Cheng Shude (1877-1944), der damals über die Rechtsquellen von neun Prä-Tang-zeitlichen Dynastien vortrug, von Han über Jin und die südlichen und nördlichen Dynastien bis zu Sui,⁵ Forschungsergebnisse, die 1927 als *Jiu chao lii kao / „Untersuchungen der Gesetze von neun Dynastien“* veröffentlicht wurden. Cheng Shude stand dabei in der Nachfolge des Qing-Beamten Shen Jiaben (1840-1913), mit dem nicht nur die Hinwendung Chinas zu westlichen Rechtskonzepten, sondern auch das Studium der eigenen chinesischen Rechtstradition begann. Mit der Wahrnehmung ausländischer Gesetze und Rechtsideen ging also die Entstehung der „chinesischen Rechtsgeschichte“ als Forschungsfeld und akademischer Disziplin einher. Shen Jiaben und Cheng Shude, die beiden wichtigsten Pioniere, betrieben sie so, dass sie das Material, das sie im Wesentlichen den dynastischen Chroniken (Shen auch den Kodices) entnahmen, im dynastischen Ablauf präsentierte, was eine häufige Wiederholung derselben Rechtsphänomene – wie Gesetzes- und Strafatbe-zeichnung, Sanktionsarten, Prinzipien der Strafauflegung usw. – mit sich brachte und das Interesse mehr auf die jeweilige Dynastie als auf die Rechtsentwicklung als solche richtete. Chen Guyuan hat diese statische Methode überwunden, indem er in seiner 1934 in Shanghai veröffentlichten *Zhongguo fazhi shil*, „Chinesische Rechtsgeschichte“ die „Methode der Periodenforschung“ (*shidai yanjiu fa*) durch eine „Methode der Problemforschung“ (*wenti yanjiu fa*) ersetzte.⁶ So wurde es möglich, die philosophische und soziale Basis sowie die legislatorischen Erscheinungsformen des Rechts, dann die Rechtsinstitute stringent aufzuweisen, die die Staatsorganisation, die Beamtenrekrutierung, Landwirtschaft und Handel sowie die Familien- und Sozialordnung betrafen. Ein wichtiges Ergebnis eines solchen Vorgehens bestand darin, dass die spezifischen Merkmale des altchinesischen Rechts im Vergleich zu dem in Europa entstandenen vor Augen treten. Chen Guyuan erweist sich hier weder als ein unkritischer Bewunderer europäischen, noch als pauschalisierender Kritiker des alt-chinesischen Rechts. In einer

³ Wie sich z. B. aus seinem Aufsatz *Zhongguo gu you faxi zhi jianyao zaoxiang* (Einfache Skizze des überlieferten chinesischen Rechtssystems) in: *ders.*, *Zhongguo wenhua yu Zhongguo faxi* (Chinesische Kultur und chinesisches Rechtssystem), Taipei, 3. Auflage, 1977, S. 138 ff., ergibt.

⁴ Auswahl verbliebener Mußestundenschriften, S. 49 f.

⁵ *Ibid.*, S. 88 f.

⁶ *Zhongguo fazhi shi*, S. 10 ff.

Studie über „Chinesische Kultur und chinesisches Rechtssystem“ legt er mit einem deutlich traditionsschätzenden Unterton folgendes dar:⁷

„Für den römischen Rechtskreis sind die subjektiven Rechte, für das alte chinesische Rechtssystem die Pflichten Grundlage (*benwei*). Darin sind beide Systeme grundverschieden. Ist das subjektive Recht Grundlage, wird besonders die Beziehung zwischen den Menschen und den Sachen hervorgehoben, infolgedessen ist man bestrebt, Verantwortlichkeit bei anderen und nicht bei sich selbst zu suchen. Ist die Pflicht Grundlage, wird die Beziehung unter den Menschen betont und Verantwortlichkeit legt man sich selbst und nicht anderen auf. Mit anderen Worten: Ist das subjektive Recht Grundlage, so steht das Individuum im Zentrum, jedermann ist bestrebt, sich gegenüber anderen hervorzuheben; ist die Pflicht Grundlage, so steht die Gemeinschaft im Zentrum, jedermann ist darauf verwiesen, uneigennützig zu handeln und tolerant gegenüber anderen zu sein. Somit hatte im alten China der Ausdruck ‘subjektives Recht’ (*quanli*) die üble Bedeutung von ‘um Macht (*guan*) streiten und nach Profit (*li*) streben’, etwas, was man nicht öffentlich befürworten konnte, während der Ausdruck ‘Pflicht’ (*yiwu*) ‘Gerechtigkeit/Rechtschaffenheit’ (*yi*) als ‘Aufgabe’ (*wu*) postuliert, etwas, was sowohl in rechtlicher wie moralischer Hinsicht sein soll.“

Es sei dahingestellt, ob diese Charakterisierung in allen Teilen überzeugt. Bekanntlich ist es nun ein dem Geist des römischen Rechts verbundenes Rechtssystem, der kontinentaleuro-päische Rechtskreis, an dem sich die chinesischen Modernisierer seit der Späten Qing orientierten und das im Zivilgesetzbuch von 1930 eine chinesische Gestalt, eine sprachliche Fassung gefunden hat. Chen Guyuan sah seine zentrale Aufgabe darin, die Inhalte und das Charakteristische des vormodernen chinesischen Rechts aufzuweisen, und er hat dabei auch auf die Distanz des altchinesischen gegenüber dem modernen, aus Europa stammenden Recht hingewiesen; in einem Akt der Selbst-beschränkung des Historikers unterbreitete er aber keine Diagnose eines *clash of cultures*. Dies unternahm vom Standpunkt der Zivilrechtsdogmatik aus Wang Boqi, allerdings in der Absicht, diesen Zusammenprall als temporäre, heilbare und im Wortsinn notwendige Erscheinung zu begreifen und zu behandeln.

III

Anders als Chen Guyuan war Wang Boqi nicht in einer noch weitgehend traditionellen Umwelt aufgewachsen, sondern 1908 im Kreis Yixing in der ostchinesischen Provinz Jiangsu geboren worden, einer Provinz, die wegen der Nähe zu Shanghai schon relativ früh ausländischem Einfluss ausgesetzt war. Nach vierjährigem Studium an der Dongwu-Universität in Suzhou ging er für fünf Jahre an die Sorbonne, wo er 1936 den *docteur en droit* erwarb. Während der Kriegsjahre lehrte er an der Yunnan-Universität in Kunming, war danach im Erziehungsministerium zuerst bis 1949 in Nanjing, dann bis 1954 in TaiBei, danach bis zu seinem Tod 1961 als Professor für Zivilrecht an der Taiwan-Universität tätig.

⁷ Chen Guyuan, „Cong Zhongguo wenhua benwei shang lun Zhongguo fazhi ji qi xingchen fazhan bing yu yi chongxin pingjia“ (Erörterung des chinesischen Rechtssystems und seiner Herausbildung aus dem Blickwinkel der chinesischen Kultur sowie seine neuerliche Einschätzung), in: ders., *Zhongguo wenhua yu Zhongguo faxi* (Chinesische Kultur und chinesisches Rechtssystem), TaiBei, 3. Aufl. 1977, S. 55.

Die Titel seiner Publikationen lassen einen ersten Eindruck darüber zu, was sein Hauptgeschäft ausmachte: „Allgemeiner Teil des ZGB“, „Allgemeines Schuldrecht“, „Gegenstand und Zweck des Rechtsgeschäfts“, „Konkurrenz und Kombination von Vertrags- und Deliktschaftung“, „Unwirk-samkeit und Nichtzustandekommen von Rechtsgeschäften“ usw. Ich habe ihn 1972 aber nicht durch solche Arbeiten kennen gelernt, sondern durch seine Reflexionen über *Jindai falü sichao yu zhongguo guyou wenhua*, „Modernes Rechtsdenken und die angestammte chinesische Kultur“, ein schmales Bändchen von großer gedanklicher Tiefe, das 1956 in Taipeh erschienen war.

Wang Boqi war also in erster Linie Zivilrechtsdogmatiker. Er betrieb das, was für jede moderne Rechtskultur einen zentralen Bestandteil ausmacht: das geltende Recht zu verstehen, auszulegen und systematisch darzustellen, dabei Widersprüche und sonstige Mängel aufzudecken, um so den Behörden, Gerichten und Rechtsanwälten bei der Rechtsanwendung zu assistieren und dem Gesetzgeber Hinweise für eine Weiterentwicklung von Gesetzesnormen zu unterbreiten. Es ist davon auszugehen, dass vor dem Hintergrund einer im Umgang mit einem kodifizierten Privatrecht nicht vertrauten Bürokratie und Gesellschaft der Rechtsdogmatik eine besonders dringliche Anleitungsfunktion zukommt. Kann Wang Boqi als einer der Väter der chinesischen Zivilrechtsdogmatik bezeichnet werden, so hat er, anders als seine allein dem „Modernen“ zugewandten Zeitgenossen die aus der überliefernten Kultur einfließenden Beharrungskräfte deutlich benannt. In der ihm eigenen Nüchternheit stellt er fest:⁸

„Was wir auf legislatorische Weise übernommen haben, ist ganz und gar vom Neuesten des westlichen Rechtssystems (er denkt hier an Rechtsinstitute wie Rechtsfähigkeit, Persönlichkeitsrechte, Eigentums- und Testierfreiheit, das Erbrecht der Ehefrau und Töchter, an Arbeitsrechte, Patentrechte u. a., R.H.); was wir jedoch auf der Ebene des Volksbewusstseins erfassen, ist immer noch das alte ethische System (*lijiao zhidu*), wozwischen es so gut wie keine Vermittlung gibt“⁹, m.a.W.: „die Gesetzesparagraphen konnten nach dem Ideal geformt und erlassen werden, während die Gesellschaft inaktiv blieb.“

Er diagnostizierte also ein Auseinanderklaffen von modernem Gesetzesrecht und den fortwirkenden Normen traditioneller Moral, etwa bezüglich der Stellung von Ehefrau und Töchtern in der Familie, der Eigentumsfähigkeit von erwachsenen Söhnen zu Lebzeiten von Aszendenten oder bezüglich der freien Verfügung des Erblassers über sein Vermögen, aber auch bezüglich der Rechtsstellung abhängig Beschäftigter gegenüber dem Fabrikherrn oder sonstigen Arbeitgebern. Zu diesem hier in Frage stehenden Verhältnis führt er aus:¹⁰

„Recht und Moral standen ursprünglich im Verhältnis des Körpers zu seinen Funktionen, sie waren, so wie der Schatten den Dingen folgt, unzertrennlich; je geringer der Abstand zwischen ihnen, desto stabiler die gesellschaftlichen Verhältnisse, desto glücklicher auch das Volk. Das

⁸ Ibid., S. 49.

⁹ Jindai falüsichao yu zhongguo guyou wenhua, Taipei, 1956, S. 2.

¹⁰ Ibid. S. 2. So etwas gab es auch im alten China, wo dem gesetzlichen Verbot der Blutrache die Pflicht des Sohnes entgegenstand, den Mord am Vater zu rächen.

Wesen des Rechts zeigt sich in seiner bewahrenden Kraft; unter normalen Umständen eilt die Moral voraus und das Recht bleibt stets etwas zurück. Unter unseren chinesischen Verhältnissen ist es aber nicht so. Das von uns übernommene Recht ist ausnahmslos neuestes westliches Recht, die von ihm transportierten Vorstellungen implizieren für uns eine ganze Reihe völlig neuer Moralkonzepte, weswegen in unserer Situation sich die Stellung von Recht und Moral umkehrt.“

Für Wang Boqi ging es darum, den bestehenden Abstand nicht im Sinne des von Teilen der Guomindang propagierten Revisionismus zu überwinden, indem das Recht konservativen Üblichkeiten angepasst wird¹¹, was einer Aufhebung der Rechtsmodernisierung gleichkäme, sondern auf die Weise zu überwinden, dass die Moral sich dem Recht allmählich anverwandelt. Langfristig ist für ihn die Tendenz offensichtlich: „Die Gesellschaft ist im Fortschritt begriffen, und es ist völlig unmöglich auf frühere Pfade zurückzukehren.“¹² Was sich ihm unmittelbar aufdrängte, war die Frage, wie diese Tendenz zu beschleunigen ist. „Zur Lösung dieser Frage“, so führt er aus, „muss man zunächst das gegenwärtige Rechtssystem verstehen, und das heißt auch zu verstehen, was das neuzeitliche Rechtssystem von unserem traditionellen Denken letztlich unterscheidet. Widmet man seine Kräfte ganz dem Ausgleich dieser Unterschiede, so ist es möglich, den Abstand zwischen Recht und Moral rascher zu verkürzen.“ In dieser Hinsicht gehe es ihm um zweierlei: „Zum einen darum, dem Konzept der unabhängigen Persönlichkeit (*duli renge*) Geltung zu verschaffen, zum anderen um die Wahrung der Logik, also um die Förderung des wissenschaftlichen Geistes. Diese beiden Punkte ermangeln der angestammten chinesischen Kultur und eben hier manifestiert sich der Abstand zwischen dem gegenwärtigen Rechtssystem und den traditionellen Vorstellungen, der Abstand zwischen der westlichen und der östlichen Kultur überhaupt.“¹³ Die Hauptaufgabe der Rechtswissenschaft sieht Wang daher darin, „die Vorstel-

¹¹ Eine auch im prädemokratischen Taiwan anzutreffende Stimmung. So äußerte sich der damals an der Academia Sinica tätige Rechtshistoriker *Zhang Weiren* im Vorwort der von ihm hrsg. 1500-seitigen Bibliographie zur chinesischen Rechtsgeschichte wie folgt: „Die westliche Kultur betont in hohem Maße die individuelle Konkurrenz und die Befriedigung materieller Wünsche. Das westliche Rechtssystem spiegelt diese zentralen Punkte wider. Angesichts dieses Rechtssystems kommen alle an geistigen und körperlichen Kräften hervorragenden Menschen voran, sie gehen ihren individuellen Interessen ungehindert nach und lassen die Schwachen und Langsamen zurück. Das Wesen des traditionellen chinesischen Rechts liegt demgegenüber in der besonderen Beachtung der harmonischen Beziehung zwischen den Menschen sowie zwischen den Menschen und den Dingen. Obgleich diese Beziehungen das individuelle Vorrüstsstreben behindern, so fördern sie doch die kontinuierliche Ruhe der gesamten Gesellschaft und die harmonische Entwicklung der verschiedenen Faktoren der menschlichen Zivilisation. Das traditionelle chinesische Recht ist ein Garant dieser Ruhe und Entwicklung...“ (Zhongguo fazhi mulu, TaiBei, 1976, S. 1 f.).

¹² Jindai falüsichao, ibid., S. 3.

¹³ Ibid., S. 3.

lung von der Person des Individuums (*geren renge guannian*) zur Geltung zu bringen“.¹⁴ Er führt aus:¹⁵

„Das 2. Kapitel des Allgemeinen Teils des Zivilgesetzbuches ist mit *ren* / „Mensch“ überschrieben. Lesen wir dieses Zeichen, so befällt uns gleich ein Gefühl des Schreckens und der Beunruhigung! Das sind die 450 Millionen Menschen der Republik China, die Menschen, auf die der Staat gegründet ist, also das ‘Volk’ der ‘Drei Volksprinzipien’. Werden Geist und Sinn dieses Schriftzeichens ‘Mensch’ nicht entwickelt, so fürchte ich, dass es den Tag, an dem die ‘Drei Volksprinzipien’ verwirklicht werden, nicht geben wird. Die Verantwortung dafür obliegt der Rechtswissenschaft.“.

Für Wang ist die Rechtswissenschaft ein Medium für Emanzipation und Aufklärung. Wang hoffte, durch die Tätigkeit der Rechtsdogmatik das Verständnis der Chinesen für die Bedeutung von Individualität und Freiheit zu fördern, den Abstand zwischen herkömmlichem *wuwo*/Nichtselbst und neuartigem *youwo*/Selbst, zwischen individuellen Rechten (*geti quanli*) und Gesamtinteressen (*zongti liyi*) allmählich zu reduzieren, dadurch einer neuen, dem Rechtssystem adäquaten Sozialanschauung den Weg zu ebnen, einer Moral, die anders als die angestammte Sozialethik das Selbst-Bewusstsein ermöglicht und so auch „die Persönlichkeit anderer zu respektieren vermag“. Die Lehren der *li* (*lijiao*), d. h. die konfuzianische Ethik, hielt er dazu wegen ihrer Familienzentriertheit, d. h. ihres ethischen Partikularismus, für ungeeignet, auch wenn er betont, „dass die Lehren unserer alten Philosophen zur persönlichen Charakterbildung nach wie vor von höchstem Wert sind.“¹⁶ Und es drängte sich ihm sogar flüchtig eine Ahnung auf, dass sich im chinesischen Denken doch Wurzeln für das Konzept der unabhängigen Persönlichkeit finden könnten. So unternahm er einen kurzen Ausflug ins *Lunyu*¹⁷, stellte dann aber fest, dass seine „philologische Bildung begrenzt“ sei und er sich daher auf solche Reflexionen nicht weiter einlassen wolle. Eher schien er davon auszugehen, dass die neue Ethik, die ihm vorschwebte, unmittelbar aus den von der Rechtswissenschaft in geduldiger Arbeit im Sinne der Volkserziehung propagierten emanzipatorischen Impulsen des modernen Rechts resultieren wird, eine Art Ethik der globalen Moderne, Wang äußerte sich dazu nicht.

IV

Das war anders bei Wu Jingxiong, alias John C. H. Wu, der 1899 in einen Bankier-Haus- hält der südlich von Shanghai gelegenen Hafenstadt Ningbo hineingeboren wurde. Gemäß

¹⁴ Ibid., S. 52.

¹⁵ Ibid., S. 54.

¹⁶ Ibid.; S. 53.

¹⁷ Wenn er ausführt: „So besitzen z. B. das Wort ‘zurückhaltend’ (*jin*) in ‘der Edle (*junzi*) ist zurückhaltend und streitet nicht’, das Wort ‘umgänglich’ (*he*) in ‘der Edle ist umgänglich, macht sich aber nicht gemein’ und das Wort ‘Bogenschießen’ (*she*) in ‘der Edle streitet nicht; ist es aber unumgänglich, soll es dann im Bogenschießen sein?’ eine deutlich institutionalisierte Bedeutung der Persönlichkeit“ (ibid., S. 53) (Die erwähnten *Lunyu*-Stellen sind 15.22, 13.23, 3.7).

seiner auf Englisch verfassten Autobiographie wurde ihm auch in immaterieller Hinsicht ein vortreffliches Erbe zuteil. „Der Geist meiner Mutter“, so heißt es dort, „hilft mir, den Daoismus zu verstehen, der Geist meines Vater hilft mir, den Konfuzianismus zu würdigen. Der Daoist in mir blickt auf die Wechselfälle des Glücks wie auf die Folge von Tag und Nacht, Frühling und Herbst, im natürlichen Ablauf der Dinge. Der Konfuzianer in mir treibt mich, die Liebe zu üben, die allein dauert. So bin ich auf das Schlimmste gefasst, aber ich erhoffe mir das Beste“.¹⁸

Wu hat ein vielschichtiges Werk zur chinesischen Philosophie-, Literatur- und Rechtsgeschichte verfasst und sich auch zu aktuellen Erscheinungen wie die Verfassungsgesetzgebung oder die Beziehung der *Sanminzhuyi* (der Sun yatsenschen „Drei Volksprinzipien“) zum Recht geäußert. Zusammen mit dem ihm geistesverwandten Lin Yutang gründete er 1935 die englischsprachige Zeitschrift *T'ien Hsia Monthly* in der Absicht, das weite Feld der philosophischen, literarischen und künstlerischen Kultur Chinas dem Ausland näherzubringen. Sein wissenschaftliches Hauptinteresse galt jedoch der Rechtsphilosophie, wie sie sich in Europa und den USA während der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts entfaltete und damit einhergehend der Frage nach den moralischen Grundlagen einer die Freiheit des Individuums achtenden Rechtsordnung. Anders als Wang Boqi beantwortete er sie nicht negativ dergestalt, dass die konfuzianische Ethik dies nicht leisten könne, sondern positiv, indem er sowohl auf die Ethik des Christentums rekurrierte, als auch eine konfuzianische oder sonst traditionschinesische Verankerung bedachte.

Wu hatte von 1917-1920 an der von amerikanischen Missionaren gegründeten Comparative Law School der Suzhou-Universität in Shanghai studiert, um danach ein Master-Studium an der Law School der University of Michigan aufzunehmen. Dort trat er als 22jähriger mit dem 80jährigen Richter am US Supreme Court, Oliver Wendell Holmes (1841-1935), in einen regen Austausch. Holmes war einer der herausragenden Köpfe der damals in den USA herrschenden soziologischen Rechtsschule, die dem Recht eine Existenz nur in der Entscheidungspraxis beimaß – berühmt ist sein Diktum „the life of the Law has not been logic, it has been experience“ –, damit die vorangegangene Begriffsjurisprudenz ebenso ablehnte wie die Sinnhaftigkeit einer überempirischen Rechtsidee. Wus frühesten Arbeiten betreffen die Rechtsphilosophie und Methodenlehre dieser *legal sociologists*, neben Holmes insbesondere Roscoe Pound (1870-1964) und Benjamin Cardozo (1870-1938).¹⁹ Gleichzeitig war er bestrebt, dieses – Gerechtigkeitsmaßstäbe nicht umschließende – Rechtsverständnis durch ein anderes zu ergänzen. Anfang der 1920er Jahre hielt er sich in Berlin auf und trat mit dem neukantianischen Rechtsphilosophen Rudolf Stammler (1856-1938) in eine intensive Verbindung. Stammler unternahm es, gegen allen soziologischen Positivismus der Zeit den Gedanken eines „richtigen Rechts“ wieder

¹⁸ John C. H. Wu, *Beyond East and West*, New York 1951, S. 29.

¹⁹ Dazu Matthias Christian, Rechtsphilosophie zwischen Ost und West. Eine vergleichende Analyse der frühen rechtsphilosophischen Gedanken von John C.H.Wu (Forschungen aus Staat und Recht, Bd. 83), Wien, New York, 1988.

herauszuarbeiten. Hatten die *legal sociologists* Wus Sinn für die aus der Praxis resultierende lebendige Erfahrung des Rechts geschärft, so ergab die Auseinandersetzung mit Stammler einen Einblick in das Abstrakte und Allgemeine, Systematische von Recht und Rechtsordnung und das Bestreben, Maßstäbe für „richtiges Recht“ zu finden.

Als ich 1972 in Taipeh die Mei-Ya Ausgabe seines 1955 in New York erschienenen Buchs „Fountain of Justice. A Study of the Natural Law“ in die Hand bekam und auf der ersten Seite las, dass der Autor „largely draws upon the Holy Scriptures and the works of St. Thomas Aquinas“, legte ich es erst einmal und für längere Zeit weg, da es offensichtlich mit China nichts zu tun hatte. Hatte es aber doch -, wie mir viel später aufging. Denn inmitten der von Wang Boqi so scharfsinnig skizzierten Situation einer die individuelle Person ins Zentrum stellenden Gesetzgebung einerseits und einer dafür nicht als tragfähig erachteten traditionellen Ethik andererseits, war es weniger Wu Jingxiongs Anliegen, die Art und Weise des Auseinanderklaffens von rezipiertem Recht und herrschender Sozialmoral sowie Strategien der Annäherung zu reflektieren²⁰, sondern vor allem zu zeigen, dass das geschriebene Recht einer überpositiven Verankerung, d. h. einer Richtigkeits- oder Gerechtigkeitsidee, bedarf. Dies demonstrierte er in „Fountain of Justice“ am Beispiel des anglo-amerikanischen Rechts, dem *Common Law*, in dem er die thomistische Rechtsethik tief verwurzelt sah. Wu ging es letztlich um die Frage, ob eine die Würde der Person respektierende Rechtsordnung schlechterdings der christlichen als einer universalistischen Rechtsethik verpflichtet sein müsse. Er selbst nennt sich in der Einleitung von „Fountain of Justice“ einen „christlichen“ Rechtsphilosophen. Es heißt dort: „Wenn andere Schriftsteller von sich selbst stolz als Kantianer, Hegelianer, Marxisten, Benthamisten, Platonisten, Konfuzianer, Darwinisten, Spinozisten usw. sprechen, warum soll ich mich schämen, ein christlicher Rechtsphilosoph zu sein? Ich bin mehr als dankbar, wenn sich die Christenheit meiner nicht schämt“. Wu registriert den Einfluss des christlichen Menschenbilds wie es sich in der Haltung der *Common Law* Richter gegenüber der politischen Macht niederschlägt. „Diese Richter“, so führt Wu aus, „setzen das Recht über Staat und Regierung; sie haben keinen Respekt vor (bestimmten) Personen, weil sie gleichen Respekt vor allen

²⁰ Infofern war Wu optimistischer als Wang. Wu war eher davon überzeugt, dass das rezipierte Recht durchaus mit der chinesischen Sozialtradition harmonieren könne. So führte er aus: „Es ist richtig, dass zahlreiche Vorschriften des ZGB aus modernen europäischen Gesetzbüchern übernommen wurden. Der chinesische Gesetzgeber hat dies jedoch nicht blindlings, sondern auswährend getan. Er hat gerade die neuen Prinzipien westlichen Rechts ausgewählt, die dem Geist der chinesischen Tradition am meisten entsprechen. Durch ein glückliches Zusammentreffen ist das chinesische ZGB zu einer Zeit entstanden, als das westliche Rechtsdenken sich seit einigen Jahrzehnten von dem extremen Individualismus des 19. Jahrhunderts hinweg entwickelt und sich zunehmend humanistischen und sozialen Positionen zugewandt hatte, Positionen, die im Geiste, wenn auch nicht in den Einzelheiten, höchst ähnlich sind mit der der chinesischen Philosophie des integrierten Individuums, das sich seinen Pflichten mehr verbunden weiß als seinen Rechten“ (Chinese Legal Philosophy: A Brief Historical Survey, in: Chinese Culture, April 1958, S. 42 und The Status of the Individual in the Political and Legal Tradition of Old and New China, in Chinese Culture, 1972, S. 23).

Personen haben“. Und er fügt hinzu: „Die besten Juristen und Richter in der Christenheit sind in der direkten Tradition der Apostel, die unverblümt sagten, dass sie ‘Gott mehr gehorchen müssen als den Menschen‘ (Apg. 5,29). Ohne eine solche Grundlage ist die Herrschaft des Rechts unmöglich“.²¹ Wenn dem so ist, so ist zu fragen, ob „eine solche Grundlage“ auch in der chinesischen Geistestradition auffindbar und ob sie gegebenenfalls wirksam geworden ist. Anders als Wang Boqi in seinem Bestreben, „Geist und Sinn des Schriftzeichens ‘Mensch’“ im Sinne der „Vorstellung von der Person als Individuum“ rechtsdogmatisch zu explizieren, weist Wu Jingxiong zwar auf die – heute gut erforschte – christliche Wurzel dieses Konzepts des modernen Rechts,²² er ist aber bemüht, eine Wurzel auch in der klassischen, vornehmlich konfuzianischen, chinesischen Philosophie ausfindig zu machen. So erkennt er in der Goldenen Regel, wie sie in *Lunyu* 5.12 zum Ausdruck kommt – „Was man mir nicht antun soll, das will auch ich anderen Menschen nicht antun“ –, „eine naturrechtliche Grundlage allen menschlichen Rechts, Sinn und Zweck der Rechtsordnung“.²³ Die Philosophie des *Mengzi*, wonach das dem Menschen von Natur (dem Himmel) eingegebene mitleidende Herz der Anfang von Humanität (*ren*), das das Übel als schändlich verabscheuende Herz Anfang von Gerechtigkeit (*yi*) ist, ist ihm „in substantial agreement with the classic natural-law tradition of the West, as represented by Plato, the Stoics, St. Thomas Aquinas“.²⁴

V

Soweit „drei Lehrer der chinesischen Rechtskultur“: der Rechtshistoriker, der angesichts der in China stattfindenden legislatorischen Rechtserneuerung die charakteristischen Merkmale des autochthonen Rechts herausarbeitet; der Rechtsdogmatiker, der den Abstand zwischen Übernommenem und Überliefertem durch Aufklärung über das vom positiven Recht vermittelte Menschenbild zu verringern trachtet, und der Rechtsphilosoph, der nach der moralischen, religiösen Grundlage des Rechtssystems und d. h. nach dem Rechtsbegriff fragt.

²¹ Fountain of Justice, S. 224.

²² Kurz und summarisch Axel Freiherr von Campenhausen, Christentum und Recht, in : Peter Antes (Hrsg.), Christentum und europäische Kultur. Eine Geschichte und ihre Gegenwart, Freiburg i. B. 2002, S. 96 ff. oder Hans Joas, Der Glaube an die Menschenwürde als Religion der Moderne? in: ders., Braucht der Mensch Religion? Freiburg i. Br. 2004, S. 151 ff. Vgl. auch diverse Beiträge in Manfred Brocke, Tine Stein (Hrsg.), Christentum und Demokratie, Darmstadt, 2006. Eugen Biser sieht in dem Personenbegriff „ein Geschenk des Christentums an die Menschheit“. In: Mensch und Spiritualität. Eugen Biser und Richard Heinemann im Gespräch, Darmstadt 2008, S. 126.

²³ Fountain of Justice, S. 164.

²⁴ Mencius' Philosophy of Human Nature and Natural Law in: Chinese Culture, vol. I, no. 1 (July 1957), S. 16 Auch ist ihm der im Mozi angelegte Naturrechtsgedanke koinzident mit dem ersten Gebot der aquinischen Naturrechtslehre „Verfolge das Gute und vermeide das Üble“ (Chinese Legal Philosophie. A Brief Historical Survey, in: Chinese Culture, vol. I, no.4 (April 1958), S. 16.

Können diese – und die Frage stellt sich uns nun – in ihrer kulturellen und geistigen Sozialisation der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts angehörigen Autoren auch Lehrer, Anreger sein für die Gegenwart und absehbare Zukunft? Was bringt es, an sie zu erinnern? Dazu drei Anmerkungen:

1. Wie sehr sich das gegenwärtige chinesische Recht auch in vielen Bereichen den Standards der Industriestaaten anpassen mag, so bleibt es eine Aufgabe, die grundlegenden Merkmale des althinesischen Rechts immer neu zu benennen. Die rechtshistorische Forschung hat – gefördert durch die Archäologie und die Bereitstellung von Archivmaterial – neue oder bisher vernachlässigte Gesichtspunkte des vormodernen Rechts herausgearbeitet, Gesichtspunkte, die den bislang stark betonten Kontrast zwischen Vormoderne und Moderne in ein mildereres Licht rücken können. Das betrifft etwa die Einsicht in die Existenz von Zivilrecht und Zivilprozess auch in der überlieferten Rechtskultur und es betrifft eine Zurückhaltung dahingehend, aus dem Fehlen des Begriffs „Recht“ im subjektiven Sinne in der alten Sprache auf das Fehlen des damit Bezeichneten zu schließen²⁵ u.a. Ein tieferes Verstehen des althinesischen Rechts mag den Abstand gegenüber dem vom Ausland übernommenen Recht als weniger markant erscheinen lassen als lange angenommen.²⁶ Eine andere „Annäherung“ wird in der gegenwärtigen Tendenz sichtbar, in Gesetzgebung und Rechtsprechung an althinesischen Rechtstraditionen anzuknüpfen. Wie erklären wir uns z. B. die im Februar d. J. vorgenommene Revision des Strafgesetzbuches, wonach die Strafe für Täter ab dem 75. Lebensjahr bei vorsätzlicher Tat gemildert werden kann, bei fahrlässiger Tat gemildert werden muss? Eine solche Regel des später sog. „konfuzianischen Humanismus“ findet sich schon im Tang-Kodex des 7. Jahrhunderts. Hier scheint sich die Absicht niederschlagen, wie sie für das seit 2005 erscheinende „Jahrbuch für Rechtskulturforschung“ (*Falü wenhua yanjiu niankan*) zum Ausdruck gebracht wurde, nämlich „den Wert der traditionellen chinesischen Rechtskultur für die Entwicklung der modernen Ausprägung von Rechtsherrschaft nutzbar zu machen.“²⁷ Oder wie besagte Absicht im

²⁵ So wird die Ansicht vertreten, dass dann, wenn althinesische Kodices Diebstahl mit Strafe bedrohen, das Recht des Bestohlenen auf sein Eigentum anerkannt würde; dass dann, wenn der Kodex es als nicht rechtswidrig ansieht, wenn Kinder, um ihren Eltern zu helfen (sie zu retten), dritte Personen verletzen, ein Recht der Kinder impliziert sei, ihre Eltern zu schützen. (*Liang Zhiping*, The cultural interpretation of law, in: Chinese Social Sciences / Yearbook 1994, S. 224).

²⁶ Etwa *Philip C.C. Huang*, Codified Law and Magisterial Adjudication in the Qing, in: Kathryn Bernhardt, Philip C.C. Huang (Edts.), Civil Law in Qing and Republican China, Stanford 1994, S. 142 ff.

²⁷ So der Herausgeber *Zeng Xianyi* in seinem Einleitungsaufsatz. Zu dieser der Denkrichtung des „Kulturkonservatismus“ (*wenhua baoshou zhuyi*) entstammenden „rechtswissenschaftlichen Strömung mit ihrem Anliegen, im chinesischen Altertum Strukturen und Elemente moderner Rechtsherrschaft zu orten und für die Bedürfnisse der Gegenwart nutzbar zu machen“ vgl. die kritische Analyse von *Xie, Hui*: Ist die chinesische Tradition eine Quelle zur Gestaltung moderner Herrschaft des Rechts? JÖR Bd. 50 (2002), S. 581 ff.

Hinblick auf die seit einem Jahrhundert von der chinesischen Historiographie als maßgeblich erachteten aus dem Westen bezogenen Begrifflichkeiten und Methoden in die Frage gekleidet wird: „Die mögliche Perspektive der Forschung zur chinesischen Rechtsgeschichte: Überwindung des Westens, Rückkehr zu Eigenem?“²⁸

2. Auch der Abstand wie er von Wang Boqi herausgestellt worden ist, d. h. der Abstand zwischen dem individualschützenden modernen Gesetz und der sich in Gewohnheiten ausdrückenden herrschenden Sozialetik bleibt ein Kennzeichen der aktuellen und absehbar zukünftigen Rechtskultur. Er stellt sich aber anders dar und er ist anders zu ermitteln. Sicher hat sich eine Annäherung ergeben, und zwar im Sinne Wangs, dergestalt, dass es nicht das gesetzlich fixierte Recht ist, das sich der traditionellen Sozialmoral anbequemt hätte, sondern dass die Sozialmoral sich dem individualschützenden Rechtsmodell jedenfalls bezüglich seiner „privatrechtlichen“ Elemente, um die es hier vor allem geht²⁹, angenähert hat, sodass Eigentums-, Ehe- und Testierfreiheit, allmählich auch Arbeitsrechte, Rechte aus deliktischem Tun, Rechte des geistigen Eigentums u. a. nicht nur „im Gesetz stehen“, sondern auch faktisch gestärkt wurden. Dies ist die Folge davon, dass die der neueren Gesetzgebung zugrunde liegende sozio-ökonomische Bedürfnisstruktur sich stark entfaltet hat. Wang blickte auf die Notwendigkeit eines modernen Zivilrechts mit den Augen des Aufklärers und Humanisten, der von der Zuordnung von Rechten die Stärkung des individuellen Subjekts erwartete, die Selbstverwaltung des Individuums in Freiheit und Verantwortung, was zweifellos auch Einflüsse seines Pariser Studienaufenthalts erkennen lässt. Heute wird dieses ideale Anliegen im Sturm des wirtschaftlichen Aufbruchs und sozialen Umbruchs durch eine Fülle konkret-dringlicher Notwendigkeiten überlagert, wie sie Anliegen wie Rechtssicherheit für wirtschaftliches Handeln, Maßnahmen gegen Behördenwillkür, Umwelt- und Arbeitsschutz, soziale Sicherheit etc. aufgeben. Allerdings ist es keineswegs so, dass in der wachsenden Wahrnehmung subjektiver Rechte eine ungefährdete Tendenz läge. Dagegen spricht nicht nur der Zustand der Justizbehörden, sondern auch das Bestreben derzeit dominierender Kreise der politischen Führung, die Rechtewahrnehmung mit der Forderung nach „Harmonie“ zu konfrontieren, um so den von Gesetzeswegen eröffneten „Kampf ums Recht“ nach traditionellem Muster zu diskreditieren. So erscheint es wahrscheinlich, dass Wang Boqis Projekt der „Aufrichtung des Konzepts der unabhän-

²⁸ Xu Zhongming, Zhongguo falüshi yanjiu de keneng qianjing: chaoyue xifang, huigui bentu? In: Zhengfa luntan, 2006, Nr. 1, S. 3. Es geht dabei darum, die Herrschaft der westlichen Konzepte – wie „Modernisierung“ – und Typisierungen – wie „Feudalismus“, „asiatische Produktionsweise“ – mit dem ihnen innewohnenden Anspruch, generell maßgeblich, modellhaft zu sein, als „Kulturregemonie“ (*wenhua baquan*) zu begreifen und eigene (*bentu*), „Innenschau“ (*neizai shijiao*) ermöglichte, Kategorien bereitzustellen.

²⁹ Die Annäherung im Hinblick auf die „öffentlicht-rechtlichen“ Elemente des individualschützenden Rechtsmodells – Freiheit des Einzelnen vis-à-vis politischer Macht – bleibt ein gleichermaßen bedeutsamer Aspekt.

gigen Persönlichkeit“ auf längere Zeit prekär bleibt. Es scheint, dass das „Gefühl des Schreckens und der Beunruhigung“, von dem Wang vor einem halben Jahrhundert angesichts von 450 Millionen „Rechtsträgern“ sprach, angesichts von 1,4 Milliarden nicht geringer geworden ist.

Eine weitere Anmerkung zu Wang Boqis Vorgehen betrifft seine Methode: Während Wang den von ihm thematisierten Abstand schlicht behauptet, da er ihm als offenkundig und keines weiteren Beweises bedürftig gilt, fordern wir heute empirische Absicherung, womit Wangs auf kulturellen Erklärungsmustern beruhende Rechtssoziologie durch eine empirische Rechtssoziologie zu erweitern ist, was in Reform-China vielfältig geschieht.³⁰ Desweiteren erscheint uns Wangs Glaube an die Fähigkeit der Rechtsdogmatik, durch Erziehung und Aufklärung einen Traditionswandel und eine Stärkung der Achtung des Individuums zu generieren und so an die „vorauseilende Gesetzgebung“ anzuschließen, überaus idealistisch und allenfalls wirksam im Zusammenspiel mit dem durch Industrialisierung, Urbanisierung und sonstigen Vorgängen herbeigeführten sozialen Wandel. Eben dies entwickelt sich gegenwärtig. Heute wird die Bemühung der international vernetzten chinesischen Rechtsdogmatik, die in allen Bereichen fundamentale Beiträge zur Aufklärung der politischen Entscheidungsträger und der Öffentlichkeit leistet, durch einen sich vertiefenden sozialen Wandel begleitet, denn die Gesellschaft ist keineswegs – wie sie noch Wang Boqi erfuhr – „inaktiv geblieben“³¹, was das Wirken der Rechtsdogmatik konkretisiert und dynamisiert.

3. Liegt das Augenmerk Wang Boqis auf dem Problem der Akzeptanz des modernen Gesetzesrechts vis-à-vis konservativer Üblichkeit, ihm ging es darum, dass das moderne (emanzipatorische) positive Recht allmählich zu dem im Volk gelebten Recht wird, so betrifft Wu Jingxiongs Anliegen die Frage nach „Richtigkeit“ gerade des positiven, staatlich gesetzten Rechts. Impliziert ist die Überzeugung, dass ein „Naturrecht“ genanntes Moral-Fundament erforderlich ist für die Hervorbringung „richtigen“ Rechts durch den staatlichen Gesetzgeber und für die Kritik bestehenden Rechts, dessen „Richtigkeit“ fragwürdig ist („veritas facit legem“). Wu Jingxiong hat, bei allem Zuspruch, die die *legal sociologists* bei ihm gefunden haben, gezeigt, dass deren Negation

³⁰ Ein frühes Beispiel ist *Zheng Yongliu, Ma Xiehua, Gao Qicai*, Zhongguo nongmin falü yishi de xianshi bianqian. Lai zi Hubei nongcun de shizheng yanjiu (Der gegenwärtige Wandel des Rechtsbewusstseins der chinesischen Bauern. Eine Untersuchung von Dörfern in der Provinz Hubei), in: *Zhongguo faxue* 1992, Nr. 1, S. 92 ff. Ein eindrucksvolles Beispiel bietet auch *Jörg-Michael Scheil*, Vertrauen in der chinesischen Rechtswirklichkeit, ZChinR 2011, S. 1 ff.

³¹ Was auch auf den ländlichen Raum zutrifft. „Mit dem Wandel des ländlichen Raums, seit Beginn der 1980er Jahre, der Entwicklung der Marktwirtschaft“, heißt es in *Tian Chengyou*, Staatliches Recht und Volksrecht in der ländlichen Gesellschaft (Sixiang zhanxian, Yunnan-Universität, Kunming), 2001, Nr. 5, S. 81, „ging eine Entfaltung des Rechtsbewusstseins (*quanli yishi*), Subjektbewusstseins (*zhuti yishi*), Gleichheitsbewusstsein (*pingdeng yishi*) und Vertragsbewusstseins (*qiuye yishi*) einher, damit auch des Bestrebens der Menschen, nach Rechtsschutz für ihre legalen Rechte zu suchen...“

tion einer „überpositiven Norm“ eine Überreaktion auf den Missbrauch der Naturrechtsidee durch die US-amerikanische Rechtsprechung des späten 19. Jahrhunderts gewesen ist, wo versucht worden war, kapitalistische Privatinteressen unter Berufung auf (ein aufgebausches) „Naturrecht“ durchzusetzen.³² Wu sieht das richtige Maß an naturrechtlicher Orientierungslinie gleichermaßen in der aquinischen wie in der (prä-Qin-zeitlichen) konfuzianischen Lehre verwirklicht, wobei ihm aber deutlich ist, dass sie sich im klassischen *common law* wesentlich stärker verwirklicht hat als im klassischen chinesischen Recht.³³ So ist ihm bewusst, dass das biblische „Man muss Gott mehr gehorchen als den Menschen“ (Apk. 5,29) intensiver rechtsgestalterische Wirkung entfaltet hat, als z. B. – ohne dass Wu dieses Beispiel anführt – das Xunzi'sche *zhuan yue: cong dao bu cong jun* (Xunzi 13.2) /“ Ein überliefertes Wort sagt: „Es gilt dem rechten Weg eher zu folgen als dem Herrscher“, ein Wort, das anders als gemäß Wu das biblische für das *common law* bisher nicht in der Herausbildung einer chinesischen *rule of law* wirksam geworden ist. Dass im gegenwärtigen China das Bewusstsein von der Notwendigkeit einer moralischen Fundierung des positiven Rechts, der Entfaltung universeller Standards der Moral lebendig ist, zeigen in der neueren rechtstheoretischen Literatur aufgeworfene Fragen wie die folgenden: „Hat das Recht letztendlich eine das säkulare Leben transzendierende Grundlage? Ist es ein Instrument zur Verfolgung von Interessen oder ein Wächter zur Verteidigung der Gerechtigkeit? Wie sind Fairness und Gerechtigkeit zu definieren? Ist das Recht das den Mitgliedern einer Gesellschaft gemeinsame Richtigkeitsbewusstsein oder ist es lediglich Ausdruck von Herrschaft? Und wenn es lediglich Befehl des Souverän ist, warum sollte man es dann aus Überzeugung befolgen?“³⁴ Ein Journalist, der aus Gewissensgründen kritische Artikel veröffentlicht hatte, dann beschuldigt wurde, die „Staatsmacht untergraben zu haben“ (§ 105 StGB), sagte: „Nach dem Gesetz bin ich vielleicht schuldig, aber ich verweigere diesem Gesetz die Anerkennung.“³⁵

Was also resultiert aus der Kenntnisnahme der hier zu Wort gekommenen drei Rechtslehrer für unsere Beschäftigung mit der gegenwärtigen Rechtskultur? Es geht um die Wahrneh-

³² Seit dem Scheitern des sog. rationalistischen Naturrechts (Begriffsjurisprudenz) „galt bei allen, die das klassische und dieses rationalistische Naturrecht nicht auseinanderhalten können, das Naturrecht schlechthin als eine nicht mehr ernst zu nehmende Sache“ (von Nell-Breuning, in: Walter Brugger, Hrsg., Philosophisches Wörterbuch, 10. Aufl., Freiburg etc. 1963, S. 211).

³³ In dem der Einfluss der auf den frühen Han-Philosophen Dong Zhongshu (179-104 v. Chr.) zurückgehenden „entfremdeten Form“ des Konfuzianismus wirksam wurde. Vgl. etwa Ai-er Chen, Die Menschenrechtsidee im chinesischen Rechtsdenken, in: Christian Starck (Hrsg.), Staat und Individuum im Kultur- und Rechtsvergleich, Baden-Baden, 2000, S. 31 ff.

³⁴ So *Song Daqi, Cheng Zhu li-fa-xue yanjiu* (Untersuchungen zur Riten-Gesetz-Wissenschaft des Neokonfuzianismus), Jinan, 2009, S. 3.

³⁵ *Liu Lu, Night Wolf in Night Man's Kingdom: The Story of Li Yuanlong*, in: China Rights Forum, 2006, Nr. 2, S. 55.

mung eines integrierten Ganzen: Denn wie die chinesische Rechtsphilosophie das Spannungsverhältnis von Instrumentalität und Wertorientiertheit³⁶ des Rechts auffasst, ist uns ebenso Anliegen und Aufgabe wie die zum Verstehen und zur Formung der Gegenwart beitragende Rechtsgeschichte und – im Zentrum des Unterfangens – das sich differenzierende positive Recht, dessen Herkunft aus den sozialen Bedürfnissen und Bewährung im sozialen Konflikt.

³⁶ Werte wie sie während der 2. Hälfte des 20. Jahrhunderts in auch für China verbindlichen Menschenrechts-Verträgen zum Gesetz geworden sind.